PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

A C O R D Ã O

APELAÇÃO CÍVEL nº 0002491-30.2009.815.0241
ORIGEM : 2ª Vara da Comarca de Monteiro
RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
APELANTE : Município de Camalaú
ADVOGADOS : Johson Gonçalves de Abrantes e Bruno Lopes de Araújo
APELADOS : Antônio Bezerra da Silva e Outros
ADVOGADO : Carlos André Bezerra

PROCESSUAL CIVIL – Apelação Cível – Ação ordinária – Preliminar de ilegitimidade ativa "*ad causam*" – Legitimidade – Reconhecimento – Rejeição.

– Têm os apelados, cidadãos do município usuários da feira e que votaram no plebiscito invalidado pelo Decreto municipal, interesse próprio, ou seja, direito subjetivo, a ver mantida a situação fático-jurídica existente desde 1999 de realização da feira em dia de domingo e que fora modificada em 2008, através do Decreto n. 024/2008.

- Não se está diante de legitimação extraordinária (caso de substituição processual), nem tampouco de defesa de interesses difusos e coletivos, há sim nos autos o interesse individual dos cidadãos demandantes, na qualidade de usuários da feira, embora também haja interesses difusos e coletivos no sentido de ser respeitado o plebiscito realizado em 1999 em obediência à LOA – Lei Orgânica do Município.

APELAÇÃO CÍVEL – Ação ordinária – Mérito – Dia de feira pública definido em plebiscito – Lei Orgânica Municipal que estatui o plebiscito para escolha do dia municipal de realização da feira – Observância – Modificação do dia da feira por meio do Decreto nº 024/2008 – Afronta aos princípios da soberania popular, com foro constitucional, e o princípio administrativo da motivação dos atos administrativos – Ilegalidade – Manutenção da sentença – Desprovimento.

- O decreto, que é fruto do poder regulamentar, não pode inovar na ordem jurídica, criando direitos e obrigações, proibições ou qualquer ato de caráter restritivo de direito, sem lei emanada do Poder Legislativo.

- O decreto municipal alterando o dia de realização da feira escolhido democraticamente em plebiscito popular, anos antes, e em obediência ao displinado na Lei Maior do município, ou seja, na sua Lei Orgânica, constitui flagrante ilegalidade, em tudo semelhante a um ato inconstitucional nas órbitas estadual e federal.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação uníssona, rejeitada a preliminar, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator e da súmula de julgamento de folha retro.

R E L A T Ó R I O

Trata-se de apelação cível interposta pelo **MUNICÍPIO DE CAMALAÚ** contra a sentença proferida pelo M.M. Juiz da 2ª Vara da Comarca de Monteiro (fls. 215/218) que, nos autos da ação ordinária

proposta por **ANTÔNIO BEZERRA DA SILVA E OUTROS,** acolheu o pedido deduzido na inicial e julgou ilegal o Decreto nº 024/2008 do Município de Camalaú que transferiu a feira do domingo para o sábado.

Contra a sentença proferida, a Edilidade manejou recurso voluntário de apelação cível (fls. 221/243), aduzindo, em apertada síntese, preliminarmente, a ilegitimidade ativa "*ad causam"* dos apelados, colacionando jurisprudência do C. STJ proferidas em sede de mandados de segurança e, no mérito, arguiu a ilegalidade do plebiscito realizado em 1999 que fixou o domingo como dia próprio para realização da feira naquele município.

Contrarrazões às fls. 247/252 dos autos, pugnando pela manutenção da sentença.

Parecer da Douta Procuradoria de Justiça, às fls. 257/260, sem exame do mérito, em face da ausência de interesse público.

É o relatório, passo a decidir.

V O T O

Presentes os pressupostos recursais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato extintivo ao direito de recorrer) e extrínsecos (regularidade formal, tempestividade, inexistência de fato impeditivo ao direito de recorrer ou do seguimento do recurso), conheço do recurso de apelação interposto.

PRELIMINAR DE ILEGTIMIDADE ATIVA "*AD CAUSAM*"

O apelante entende não haver legitimidade ativa dos apelados para propositura da presente ação, fulcrando-se em aresto do C.STJ proferidos em sede de mandados de segurança, nos quais ficou estabelecido que no sistema jurídico brasileiro o cidadão só tem legitimidade para impetrar mandado de segurança na defesa de direito subjetivo próprio e que pertence a quem o invoca.

Ora, a legitimidade de parte é uma das condições da ação. Via de regra, ninguém pode ir a juízo, em nome próprio, para defender direito alheio, sob pena de carência da ação por ilegitimidade de parte.

No presente caso, têm os apelados, cidadãos do município usuários da feira e que votaram no plebiscito invalidado pelo Decreto municipal, interesse próprio, ou seja, direito subjetivo, a ver mantida a situação fático-jurídica existente desde 1999 de realização da feira em dia de domingo e que fora modificada em 2008, através do Decreto n. 024/2008.

Não se está diante de legitimação extraordinária (caso de substituição processual), nem tampouco de defesa de interesses difusos e coletivos, há sim nos autos o interesse individual dos cidadãos demandantes, na qualidade de usuários da feira, embora também haja interesses difusos e coletivos no sentido de ser respeitado o plebiscito realizado em 1999 em obediência à LOA – Lei Orgânica do Município.

Desta forma, rejeito a preliminar arguida.

MÉRITO

O município apelante aduz a ilegalidade do plebiscito realizado quase 10 (dez) anos antes do Decreto n. 024/2008 julgado ilegal pela decisão vergastada.

O ponto central do caso em lide trata dos limites objetivos do Decreto e sua obediência às normas de hierarquia mais elevadas.

Como afirma MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO[1], o decreto, que é fruto do poder regulamentar, não pode inovar na ordem jurídica, criando direitos e obrigações, proibições ou qualquer ato de caráter restritivo de direito, sem lei emanada do Poder Legislativo. Por tal razão, o decreto regulamentar de lei não pode ter conteúdo *contra legem* ou *ultra legem*.

O Manual de Redação Oficial da Presidência da República menciona três tipos de Decreto, a saber, decretos singulares, regulamentares e autônomos.

Decretos Singulares – contém regras singulares ou concretas (v. g., decretos de nomeação, de aposentadoria, de abertura de crédito, de desapropriação, de cessão de uso de imóvel, de indulto de perda de nacionalidade, etc.).

[1] Direito Administrativo. 15ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2010, pág. 87.

Decretos Regulamentares - são atos normativos subordinados ou secundários. A diferença entre a lei e o regulamento, no Direito Brasileiro, não se limita à origem ou à supremacia daquela sobre este. A distinção substancial reside no fato de que a lei inova originariamente o ordenamento jurídico, enquanto o regulamento não o altera, mas fixa, tão-somente, as "regras orgânicas e processuais destinadas a pôr em execução os princípios institucionais estabelecidos por lei, ou para desenvolver os preceitos constantes da lei, expressos ou implícitos, dentro da órbita por ela circunscrita, isto é, as diretrizes, em pormenor, por ela determinadas". Não se pode negar que, como observa CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, a generalidade e o caráter abstrato da lei permitem particularizações gradativas quando não têm como fim a especificidade de situações insuscetíveis de redução a um padrão qualquer. Disso resulta, não raras vezes, margem de discrição administrativa a ser exercida na aplicação da lei. Não se há de confundir, porém, a discricionariedade administrativa, atinente ao exercício do poder regulamentar, com delegação disfarçada de poder, na discricionariedade, a lei estabelece previamente o direito ou dever, a obrigação ou a restrição, fixando os requisitos de seu surgimento e os elementos de identificação dos destinatários. Na delegação, ao revés, não se identificam, na norma regulamentada, o direito, a obrigação ou a limitação. Estes são estabelecidos apenas no regulamento.

Decretos Autônomos - Com a Emenda Constitucional no 32, de 11 de setembro de 2001, introduziu-se no ordenamento pátrio ato normativo conhecido doutrinariamente como decreto autônomo, que consiste no decreto que decorre diretamente da Constituição, possuindo efeitos análogos ao de uma lei ordinária. Tal espécie normativa, contudo, limita-se às hipóteses de organização e funcionamento da administração federal, quando não implicar aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos, e de extinção de funções ou cargos públicos, quando vago (art. 84, VI, da Constituição).

Da análise dos autos, exsurge claro que um decreto municipal que altera o dia de realização da feira escolhido democraticamente em plebiscito popular, anos antes, e em obediência ao displinado na Lei Maior do município, ou seja, na sua Lei Orgânica, constitui flagrante ilegalidade, em tudo semelhante a um ato inconstitucional nas órbitas estadual e federal.

Outrossim, também restaram ofendidos os princípios da soberania popular, com foro constitucional, e o princípio administrativo da motivação dos atos administrativos, visto que, quanto a este último, no texto do Decreto nº 024/2008 (fls. 22/23 dos autos) apenas consta

que, no ano de 1998, a feira fora mudada para os dias de domingo, sem a observância das formalidades legais.

Ora, em primeiro lugar, fazia-se necessário explicitar quais formalidades legais não foram observadas e, em segundo lugar, dever-se-ia convocar outro plebiscito, em atendimento à Lei Maior do município, seja por razões de possíveis ilegalidades no plebiscito anterior, seja em face de atender ao interesse público que pode ter sua opinião quanto ao melhor dia de realização da feira alterado com o passar dos anos.

O que não pode é o gestor achar que poderes supra legais.

O limite do poder é a lei e o dever do Poder Judiciário é restabelecer seu cumprimento.

Ante o exposto, rejeitada a preliminar, no mérito, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo a r. sentença por seus próprios e doutos fundamentos.

É como voto.

Presidiu a Sessão a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira. Participaram do julgamento o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, 06 de agosto de 2015.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator